Deutscher Bundestag **Drucksache 16/5335**

16. Wahlperiode 11. 05. 2007

Gesetzentwurf

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Vorauszahlungsverpflichtung der Gebühren für das Berufungsverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten sowie zur Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes

A. Problem und Ziel

Bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz) vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718) wurden Pauschalgebühren lediglich im erstinstanzlichen Zivilverfahren erhoben. Für die zweite und dritte Instanz des zivilgerichtlichen Verfahrens fielen dagegen neben den Gebühren für das Verfahren im Allgemeinen gestaffelte Urteils- und Beschlussgebühren an. Da insbesondere die Urteilsgebühren der zweiten und dritten Instanz bei Einlegung des Rechtsmittels noch nicht bekannt waren, waren bereits früher lediglich die für das erstinstanzliche Verfahren geschuldeten Pauschalgebühren nach § 65 des Gerichtskostengesetzes (GKG) a. F. als Vorauszahlung zu leisten.

Auf Grund der vergleichsweise hohen Streitwerte in zivilrechtlichen Berufungsverfahren wurden und werden die Haushalte durch Zahlungsverzögerungen und Gebührenausfälle übermäßig belastet. Denn das Interesse der Berufungskläger an der Zahlung der Verfahrensgebühren sinkt mit dem Abschluss des Verfahrens regelmäßig ganz erheblich.

Überdies legen Berufungskläger Berufungen in vielen Fällen nur ein, um die Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils zu verzögern, ohne ernsthaft an dessen Überprüfung interessiert zu sein. Die Berufungsbeklagten, die in erster Instanz ein für sie günstiges Urteil erstritten haben, werden so in unbilliger Weise an dessen Vollstreckung gehindert.

Mit Artikel 19 Nr. 2 des Zweiten Justizmodernisierungsgesetzes vom 22. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3416) sind die Voraussetzungen für Honorarvereinbarungen zwischen den Beteiligten und den Sachverständigen, Dolmetschern sowie Übersetzern konkretisiert worden. Die in diesem Zusammenhang erlassene Regelung des § 13 Abs. 6 des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes (JVEG) birgt auf Grund fehlender Kontrollmechanismen die Gefahr des Missbrauchs durch nachträgliche Einwirkungen von Beteiligten auf bestellte Sachverständige und begünstigt in sachlich nicht gerechtfertigter Weise vermögende gegenüber bedürftigen Beteiligten.

B. Lösung

Obwohl mit dem Kostenrechtsmodernisierungsgesetz das Pauschalgebührensystem für alle Instanzen eingeführt wurde, wurde die Vorauszahlungspflicht – trotz

der bisherigen guten Erfahrungen – nicht über die Verfahren der ersten Instanz hinaus auf die Berufungsverfahren ausgeweitet. Von dieser seit der Einführung des Pauschalgebührensystems bestehenden Möglichkeit soll nunmehr Gebrauch gemacht werden.

Im zivilrechtlichen Bereich soll in Anlehnung an das erstinstanzliche Verfahren auch für das Berufungsverfahren eine Vorauszahlungspflicht für die Verfahrensgebühr im Allgemeinen eingeführt werden. Um unnötige Verzögerungen des Eintritts der Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils zu verhindern, soll allerdings nicht – parallel zum erstinstanzlichen Verfahren – die Zustellung der Berufung von der Zahlung der Verfahrensgebühren abhängig gemacht werden. Stattdessen soll die Erfüllung der Vorauszahlungsverpflichtung ein neues Zulässigkeitskriterium bilden.

Die Berufungskläger werden hierdurch nicht unzumutbar belastet. Denn zum einen sind die Verfahrensgebühren nach § 6 GKG ohnehin bereits mit Einreichung der Berufung fällig. Zum anderen kommt eine Verwerfung der Berufung als unzulässig infolge Nichtzahlung der Verfahrensgebühren erst nach fruchtlosem Ablauf einer gesonderten, richterlich gesetzten Zahlungsfrist in Betracht.

Die Regelung des § 13 Abs. 6 JVEG ist aufzuheben.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

Die Regelung verursacht keine unmittelbaren Haushaltsausgaben. Zwar wird ein gewisser zusätzlicher Prüfungsaufwand der Gerichte erforderlich. Insgesamt wird die Regelung aber zur Entlastung der öffentlichen Haushalte führen, da die Berufungskläger als Kostenschuldner ihrer Pflicht zur Zahlung der Verfahrensgebühren künftig schneller und nachhaltiger nachkommen werden.

E. Sonstige Kosten

Auch den Verfahrensbeteiligten entstehen keine Vollzugskosten. Ihnen werden durch die Einführung der Pflicht zur Vorauszahlung der Gebühren weder durch deren Höhe noch hinsichtlich ihres Fälligkeitszeitpunktes zusätzliche Belastungen auferlegt.



BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Berlin, 11. Mai 2007

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich gemäß Artikel 76 Absatz 3 des Grundgesetzes den vom Bundesrat in seiner 832. Sitzung am 30. März 2007 beschlossenen

> Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Vorauszahlungsverpflichtung der Gebühren für das Berufungsverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten sowie zur Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Die Auffassung der Bundesregierung zu dem Gesetzentwurf ist in der als Anlage 2 beigefügten Stellungnahme dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Angela Merkel

Anlage 1

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Vorauszahlungsverpflichtung der Gebühren für das Berufungsverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten sowie zur Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Gerichtskostengesetzes

Das Gerichtskostengesetz vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718), zuletzt geändert durch …, wird wie folgt geändert:

1. Dem § 12 wird folgender Absatz 6 angefügt:

   „(6) In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ist der Berufungskläger verpflichtet, die Gebühr für das Verfahren im Allgemeinen spätestens mit der Einreichung der Berufungsbegründung zu zahlen. Im Falle des § 63 Abs. 1 Satz 1 ist die Vorauszahlung binnen zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung zu leisten. Einer Zahlungsaufforderung des Gerichts, in der die Gebühr beziffert ist, bedarf es nicht. Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für die wirksame Anschlussberufung (§ 524 Abs. 4 der Zivilprozessordnung).“

2. § 14 wird wie folgt geändert:

   a) Die Angabe „Die §§ 12 und 13“ wird durch die Angabe „§ 12 Abs. 1 bis 5 und § 13“ ersetzt.

   b) Folgender Satz wird angefügt:

      „§ 12 Abs. 6 gilt nicht in den Fällen des Satzes 1 Nr. 1 und 2.“

3. In Anlage 1 (zu § 3 Abs. 2) Kostenverzeichnis wird nach Nummer 1222 folgende Nummer 1222a eingefügt:

Nr.	Gebührentatbestand	Gebühr oder Satz der Gebühr nach § 34 GKG
„1222a	Beendigung des gesamten Verfahrens durch eine Entscheidung nach § 521a Abs. 2 ZPO: Die Gebühr 1220 ermäßigt sich auf . . . . Die Gebühr ermäßigt sich auch, wenn mehrere Ermäßigungstatbestände erfüllt sind.“	3,0

Artikel 2

Änderung der Zivilprozessordnung

Die Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl I S. 3202, 2006 I S. 431), zuletzt geändert durch … wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach § 521 folgende Angabe eingefügt:

   „§ 521a Verstoß gegen die Vorauszahlungspflicht“.

2. Nach § 521 wird folgender § 521a eingefügt:

   „§ 521a
   Verstoß gegen die Vorauszahlungspflicht

   (1) Kommt der Berufungskläger seiner Verpflichtung nach § 12 Abs. 6 des Gerichtskostengesetzes nicht oder nicht vollständig nach, soll der Vorsitzende dem Berufungskläger unter Angabe des zu zahlenden Betrages eine Notfrist zur Zahlung der Gebühr und zur Anzeige der Zahlung unter Vorlage geeigneter Belege setzen; die Frist beträgt in der Regel zwei Wochen und beginnt mit der Zustellung der Zahlungsaufforderung. Bei der Fristsetzung ist auf die nach Absatz 2 eintretenden Folgen hinzuweisen.

   (2) Ist die Zahlung innerhalb der nach Absatz 1 Satz 1 gesetzten Frist nicht eingegangen, ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Die Entscheidung kann durch Beschluss ergehen. Der Beschluss ist nicht anfechtbar.“

3. In § 523 Abs. 1 Satz 1 wird nach dem Wort „nach“ die Angabe „§ 521a oder“ eingefügt.

Artikel 3

Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes

§ 13 des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718), das zuletzt durch … geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Dem Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

   „Zugleich bestimmt das Gericht, welcher Honorargruppe die Leistung des Sachverständigen ohne Berücksichtigung der Erklärungen der Parteien oder Beteiligten zuzuordnen oder mit welchem Betrag für 55 Anschläge in diesem Fall eine Übersetzung zu honorieren wäre.“

2. Die Absätze 6 und 7 werden aufgehoben.

Artikel 4

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeines

Seit Inkrafttreten des neuen Gerichtskostengesetzes zum 1. Juli 2004 gilt auch für Berufungsverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten das Pauschalgebührensystem. Während die bis zu diesem Zeitpunkt neben der Verfahrensgebühr vorgesehenen Urteils- und Beschlussgebühren erst mit der Entscheidung geltend gemacht werden konnten, hat das Pauschalgebührensystem den Vorteil, dass die (nach Wegfall der Entscheidungsgebühren einzig verbleibende) Verfahrensgebühr wie auch nach dem früheren Gerichtskostengesetz gleich zu Beginn des Verfahrens, nämlich mit Einreichung der Rechtsmittelschrift, fällig wird (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 GKG) und notfalls beigetrieben werden kann.

Nach wie vor enthält das Gerichtskostengesetz jedoch keine prozessuale Sanktion, wenn die Gebühren trotz entsprechender Aufforderung nicht gezahlt werden. Beitreibungsversuche der Staatskasse einerseits und der Verlauf des Berufungsverfahrens andererseits sind unabhängig voneinander, das heißt, die Berufungsgerichte werden auch dann mit dem vollen Bearbeitungsaufwand belastet, wenn die Staatskasse letztlich ihre Forderung nicht realisieren kann. Diese Kreditierung kann nicht mehr beibehalten werden.

Auch werden Berufungen nach den Erfahrungen der Gerichte nicht selten lediglich zum Zwecke des Zeitgewinns eingelegt, wodurch der Berufungsbeklagte einer fortdauernden Belastung ausgesetzt ist. Denn selbst wenn das Berufungsgericht das von ihm bereits erstrittene erstinstanzliche Urteil bestätigt, wird dessen Rechtskraft durch die vollständige Durchführung der Berufung mitunter stark verzögert.

Während der Fortgang des Verfahrens beim verfassungsrechtlich durch Artikel 19 Abs. 4 des Grundgesetzes (GG) geschützten Zugang zur ersten Instanz regelmäßig von der Zahlung der Gerichtsgebühr abhängig gemacht wird (§ 12 Abs. 1 GKG), obgleich zu diesem Zeitpunkt keine gerichtliche Entscheidung vorliegt, gibt es in der Berufungsinstanz keine entsprechende Sicherung staatlicher Interessen. Dies gilt, obwohl das erstinstanzliche Urteil für die Gegenpartei streitet, und die Rechtsmittelinstanz verfassungsrechtlich nicht erforderlich ist. Denn weder aus dem auf das Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit den Grundrechten, insbesondere Artikel 2 Abs. 1 GG (vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. April 2003 – 1 PBvU 1/02 –, BVerfGE 107, 395 <401>) zurückgehenden allgemeinen Justizgewährungsanspruch noch aus der Rechtsweggarantie des Artikels 19 Abs. 4 GG ist überhaupt ein Recht auf Öffnung eines Instanzenzuges abzuleiten. Beide Grundsätze sichern nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts allein die Öffnung des – grundsätzlich einmaligen – Zugangs zum Gericht, also eine einmalige Möglichkeit zur Einholung einer gerichtlichen Entscheidung (vgl. Beschluss vom 11. Juni 1980 – 1 PBvU 1/79 –, BVerfGE 54, 277, <291>; Beschluss vom 30. April 2003, a. a. O., S. 401 ff. und zuletzt BVerfG, Beschluss vom 25. Juli 2005 – 1 BvR 938/03 – BVerfGK 6, 72 Rn. 15). Ein Schutz gegen den Richter ist danach ausdrücklich nicht geboten.

Ist damit die Beibehaltung des status quo rechtsstaatlich nicht geboten, so ist sie angesichts der knappen personellen und finanziellen Ressourcen der Justiz auch nicht länger zu rechtfertigen. Nicht selten bleiben die Versuche der Staatskasse, die mitunter erheblichen Berufungsgebühren beizutreiben, erfolglos. So mussten beispielsweise in Baden-Württemberg in der Zeit vom 1. Juli 2004 bis zum 30. Juni 2005 ca. 3,5 Prozent der Gesamtforderungen (deutlich über 200 000 Euro) endgültig gelöscht werden; ca. 30 Prozent (über 1,7 Mio. Euro) konnten trotz eingeleiteter Vollstreckungsmaßnahmen auch im folgenden Halbjahr nicht beigetrieben werden.

Auch in den anderen Ländern sind die Verhältnisse kaum besser. In Bayern sind 1,32 Prozent (ca. 1 928 200 Euro) der im Zeitraum vom 1. Juli 2004 bis zum 30. Juni 2006 fälligen Forderungen aus zivilrechtlichen Berufungsverfahren ausgefallen, wobei weitere 5,22 Prozent (7 598 000 Euro) im Dezember 2006 noch nicht beglichen waren. In Hamburg fielen 4,6 Prozent (über 850 000 Euro) der von 2003 bis 2005 fälligen Berufungsgebühren aus, weitere 3,7 Prozent befanden sich Ende 2006 noch in der Vollstreckung. Für die im Jahr 2005 fälligen Kostenforderungen aus zivilrechtlichen Berufungsverfahren haben folgende Länder von ihren Ausfallzahlen berichtet:

Berlin: 3,98 Prozent (über 170 000 Euro), wobei weitere 4,24 Prozent der Forderungen (ca. 183 600 Euro) im Oktober 2006 noch offen waren; Hessen: ca. 6,2 Prozent (738 000 Euro) und Sachsen-Anhalt: über 20 Prozent (mehr als 450 000 Euro). In Mecklenburg-Vorpommern waren Ende April 2006 nach Einleitung unfangreicher Mahn- oder Vollstreckungsmaßnahmen noch immer 21 Prozent der zivilrechtlichen Berufungskosten nicht beglichen.

In diesen Fällen sorgt die Möglichkeit, das Verfahren wegen der Nichtzahlung zum Abschluss zu bringen, zumindest dafür, dass die Berufungsgerichte nicht noch durch die weitere Bearbeitung des Verfahrens belastet werden. Zudem ist zu erwarten, dass sich die Zahlungsquote spürbar erhöht.

Auch in den Fällen, in denen bislang Beitreibungsversuche der Staatskasse erforderlich und erfolgreich gewesen sind, dürfte der Zahlungsdruck durch eine drohende prozessuale Sanktion Beitreibungsmaßnahmen in weitem Umfange entbehrlich machen. So waren beispielsweise in Baden-Württemberg für den Zeitraum vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2005 Vollstreckungsmaßnahmen zur Beitreibung von durchschnittlich ca. 45 Prozent der angefallenen Berufungsgebühren (ca. 2,5 Mio. Euro) erforderlich, die bis Ende 2005 zur Begleichung von ca. 10 Prozent der Gesamtforderungen geführt haben; in Mecklenburg-Vorpommern mussten sogar für 65 Prozent der fälligen Kosten Mahn- und Vollstreckungsmaßnahmen eingeleitet werden, die in zwei Dritteln dieser Fälle zum Erfolg führten.

Überdies soll der Berufungsbeklagte durch das Verfahren nur belastet werden, wenn es der Berufungskläger so ernsthaft verfolgt, dass er zur Zahlung der Berufungsgebühren bereit ist und die Zahlung auch tatsächlich leistet. Ziel einer Vorauszahlungspflicht ist daher neben der Sicherung fiskalischer Interessen, dem Missbrauch des Berufungsverfahrens zur reinen Verzögerung der Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils in gewissem Umfang zu begegnen.

Nach alldem ist daher die Möglichkeit zu schaffen, das Berufungsverfahren wegen der Nichtzahlung der Verfahrensgebühr zu beenden. Eine nennenswerte Mehrbelastung der Justiz tritt durch eine entsprechende Regelung bei der vorgesehenen Ausgestaltung nicht ein. Zwar ist zum einen mit im Einzelnen nicht bestimmbaren Mehrbelastungen der Serviceeinheiten zu rechnen. Diese werden aber durch die zu erwartenden Einsparungen bei Vollstreckungsmaßnahmen und Zinsverlusten mehr als kompensiert. Zum anderen ist auch ein Anstieg der Wiedereinsetzungs- und Prozesskostenhilfeanträge für das Berufungsverfahren nicht auszuschließen. Wiedereinsetzungsanträge kommen aber ohnehin erst nach fruchtlosem Ablauf der nach § 521a Abs. 1 ZPO-E richterlich gesetzten Frist in Betracht.

Zusätzliche Prozesskostenhilfeanträge dürften sich auf die Fälle beschränken, in denen der Berufungskläger zwar in der Lage ist, die entstehenden Rechtsanwaltskosten, nicht jedoch die Gerichtskosten zu entrichten. Diese Fälle werden indes selten vorkommen. Denn Rechtsanwälte fordern für ihre Vergütung in der Regel Vorschüsse, die die Gerichtskosten regelmäßig übersteigen werden. Damit muss der Berufungskläger in den meisten Fällen ohnehin zu Beginn des Verfahrens einen so hohen Vorschuss aufbringen, dass Prozesskostenhilfe entweder schon wegen der Anwaltskosten beantragt wird oder nicht erforderlich ist. Von der Vorauszahlungspflicht der Gerichtskosten wird ein Prozesskostenhilfeantrag daher kaum abhängen.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Änderung des Gerichtskostengesetzes)

Zu Nummer 1 (§ 12 Abs. 6 –- neu –)

Die Sätze 1 und 2 stellen klar, dass und bis wann der Berufungskläger die Verfahrensgebühr als Vorauszahlung zu leisten hat. Grundsätzlich soll die Zahlung nach Satz 1 mit der Einreichung der Berufungsbegründung erfolgen, da der Berufungskläger spätestens zu diesem Zeitpunkt weiß, in welchem Umfang er das erstinstanzliche Urteil angreift (die Berufungsanträge sind gemäß § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO spätestens in der Berufungsbegründung zu stellen). Durch die grundsätzliche Parallelität von Berufungsbegründung und dem spätesten Zeitpunkt der Zahlung werden sowohl ein zusätzlicher Aktenumlauf als auch jede unnötige Verfahrensverzögerung verhindert. Sollte der Berufungskläger die – gegebenenfalls verlängerte – Berufungsbegründungsfrist fruchtlos ablaufen lassen, käme es auf Grund der dann erfolgenden Verwerfung nach § 522 Abs. 1 Satz 2 ZPO auf die Vorauszahlung nicht mehr an.

Der spätere Zahlungszeitpunkt nach Satz 2 wurde so gewählt, dass die Zahlung auch dann noch rechtzeitig erfolgen kann, wenn der Wert erst durch eine im Anschluss an die Mitteilung der Berufungsanträge ergehende Entscheidung nach § 63 Abs. 1 Satz 1 GKG vorläufig bestimmt werden sollte.

Eine prozessuale Sanktion für den Fall der Nichtzahlung ist im Gerichtskostengesetz selbst nicht vorgesehen. Sie soll wegen der Zugehörigkeit zum Zivilprozessrecht in der Zivilprozessordnung (§ 521a ZPO-E) geregelt werden.

Satz 3 ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass nach dem geltenden Gerichtskostengesetz der Zahlungspflichtige durch das Gericht zur Zahlung aufgefordert werden muss (vgl. BGH, Urteil vom 29. Juni 1993 – X ZR 6/93 –, NJW 1993, 2811). Eine bezifferte Zahlungsaufforderung wäre aber häufig erst zu einem späten Zeitpunkt möglich, da nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO die Berufungsanträge (für die § 61 Satz 1 GKG unter bestimmten Umständen eine Pflicht zur Wertangabe statuiert) erst in der Berufungsbegründung enthalten sein müssen. Sie ist aber auch entbehrlich. Die für die Berechnung der Gebühr erforderliche Sachkunde ist auf Seiten des Berufungsführers gewährleistet, da im Verfahren vor den als Berufungsgericht fungierenden Land- und Oberlandesgerichten Anwaltszwang besteht. Selbst wenn im Einzelfall Unklarheiten über den zu zahlenden Betrag verbleiben, schadet der Verzicht auf die bezifferte Zahlungsaufforderung insofern nicht, als eine Sanktionierung erst nach Fristsetzung (§ 521a Abs. 1 Satz 1 ZPO-E) erfolgt, bei der der Zahlungsbetrag anzugeben ist. In den Fällen, in denen der Gegenstand des Verfahrens nicht eine bestimmte Geldsumme in Euro und gesetzlich kein fester Wert bestimmt ist, so dass Unklarheit über den Streitwert bestehen kann, erfolgt ohnedies eine vorläufige Streitwertfestsetzung nach § 63 Abs. 1 Satz 1 GKG.

Sofern die Gerichtsgebühr nicht ohnehin durch Verrechnungsscheck oder Gebührenstempler eingezahlt wird, reicht es mithin aus, dem Prozessbevollmächtigten (bzw. dem Zahlungspflichtigen) direkt nach Eingang der Berufungsschrift unter Hinweis auf die Zahlungspflicht einen Überweisungsträger zu übersenden, auf dem die Bankverbindung und das Aktenzeichen angegeben sind, zu dem die Zahlung zu erfolgen hat.

Nach Satz 4 soll die Vorauszahlungspflicht für eine Anschlussberufung im Sinne des § 524 ZPO entfallen, solange sie nicht nach § 524 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung verliert. Begründet ist die Ausnahmeregelung in der Funktion der Anschlussberufung, die funktionell mit der Widerklage in der ersten Instanz vergleichbar ist. Parallel zur Regelung der Widerklage hinsichtlich der Verfahrenskosten in der ersten Instanz richtet sich nach § 45 Abs. 2 GKG auch die Bestimmung des Streitwertes nach dem Verhältnis der Streitgegenstände der Berufung und der Anschlussberufung und kann sich noch ändern, bis feststeht, welche Berufung zulässig bleibt. Durch die Ausnahme nach Satz 4 werden bei wechselseitigen Berufungen Fehler bei der Berechnung der Verfahrensgebühr verhindert, die unter Umständen zur prozessualen Sanktionierung führen, ohne dass dem Anschlussberufungsbeklagten ein Vorwurf gemacht werden könnte. Vor dem Hintergrund, dass in den meisten Fällen spätestens nach der Begründung der Berufung der wesentliche Teil der Gebühren gezahlt sein wird, erscheint die Ausnahme hinsichtlich des Anschlussrechtsmittels zur möglichst weitgehenden Vereinfachung des Verfahrens als hinnehmbar.

Zu Nummer 2 (§ 14)

Die Vorauszahlungsverpflichtung nach § 12 Abs. 6 GKG-E soll gemäß § 14 Satz 2 GKG-E entfallen, soweit dem Antragsteller Prozesskostenhilfe bewilligt ist (was sich im Übrigen bereits aus § 122 Abs. 1 ZPO ergibt) oder ihm Gebührenfreiheit zusteht. Für den Fall, dass eine Entscheidung über einen Prozesskostenhilfeantrag bei Einreichung der Be-

rufungsbegründung noch nicht ergangen ist, lässt sich eine vorzeitige Sanktionierung des Verstoßes gegen die Vorauszahlungspflicht durch flexible Handhabung der Sollvorschrift des § 521a Abs. 1 ZPO-E verhindern (vgl. die Begründung zu § 521a Abs. 1 ZPO-E).

Weiterer Ausnahmen von der Vorauszahlungspflicht insbesondere im Hinblick auf § 14 Nr. 3 GKG bedarf es dagegen nicht. So kann eine Verzögerung nach § 14 Nr. 3 Buchstabe b GKG nicht eintreten, da das Berufungsverfahren bis zum Ablauf der Zahlungsfrist seinen ungehinderten Lauf nimmt.

§ 14 Nr. 3 Buchstabe a GKG setzt unter anderem voraus, dass glaubhaft gemacht wird, dass die alsbaldige Zahlung Schwierigkeiten bereiten würde. Die Schwierigkeit muss daher vorübergehender Natur sein; nur zur Überbrückung augenblicklicher Erschwerungen ist diese Modalität geschaffen (vgl. Oestreich/Winter/Hellstab, § 14 GKG, Rn. 6). Diese Konstellation kann sich deshalb nicht ergeben, weil Konsequenzen aus der Nichtzahlung erst nach geraumer Zeit gezogen werden, nämlich dann, wenn die zweimonatige Berufungsbegründungsfrist bereits verstrichen und die im Anschluss hieran zu setzende individuelle Frist ebenfalls abgelaufen ist.

Zu Nummer 3 (Nummer 1222a – neu – der Anlage 1 (zu § 3 Abs. 2) Kostenverzeichnis)

Mit Nummer 1222a soll für den Fall der Verwerfung der Berufung infolge der Nichtzahlung der Verfahrensgebühr im Allgemeinen ein Ermäßigungstatbestand vorgesehen werden. Eine solche Ermäßigung infolge einer Verwerfung als unzulässig ist im Gerichtskostenrecht derzeit einzigartig. Bisher gibt es Ermäßigungstatbestände lediglich für die Fälle, in denen entweder eine Prozesshandlung der Parteien honoriert werden soll, wie etwa die Zurücknahme der Klage, des Antrags oder Rechtsmittels oder die Parteien dem Gericht infolge eines Verzichts auf die Entscheidungsbegründung eine erhebliche Arbeitserleichterung verschaffen.

Obwohl mit der beabsichtigten Nummer 1222a eine solche Honorierung nicht bezweckt ist, sondern die Entscheidung nach § 521a ZPO-E eine normale, das Verfahren abschließende Sachentscheidung ist, ist eine geringfügige Ermäßigung angezeigt. Denn zum einen wird das Verfahren bis zur Verwerfungsentscheidung regelmäßig nicht sehr aufwändig sein. Zum anderen ist der für die Sachentscheidung erforderliche Prüfungsaufwand vergleichsweise gering und der Tatbestand in einem Verwerfungsbeschluss entsprechend § 313a Abs. 1 Satz 1 ZPO infolge der Unanfechtbarkeit nach § 521a Abs. 2 Satz 3 ZPO-E nicht erforderlich (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, § 313a ZPO, Rn. 3). Deswegen wird auch die Entscheidung selbst das Gericht in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht stark belasten.

Da die Ermäßigung allerdings keine Prozesshandlung des Berufungsklägers honorieren soll, soll sie nicht mehr als eine der vier Verfahrensgebühren betragen.

Zu Artikel 2 (Änderung der Zivilprozessordnung)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Es handelt sich um eine Folgeänderung, die durch Einfügung des § 521a ZPO-E veranlasst ist.

Zu Nummer 2 (§ 521a – neu –)

§ 521a ZPO-E knüpft an § 12 Abs. 6 GKG-E an und regelt die prozessualen Folgen des Verstoßes gegen die Zahlungspflicht.

Zu Absatz 1

Kommt der Berufungskläger seiner Verpflichtung nach § 12 Abs. 6 GKG-E nicht nach, soll der Vorsitzende nach Satz 1 eine Frist zur Zahlung und deren Anzeige setzen. Durch die „Soll“-Vorschrift wird die Fristsetzung zum Regelfall, es verbleibt jedoch wie bei § 12 Abs. 1 GKG ein Ermessen, um auf atypische Fälle wie beispielsweise der im Sinne des § 511 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zugelassenen oder ersichtlich berechtigten Berufung oder eines noch nicht beschiedenen Prozesskostenhilfeantrages flexibel reagieren zu können. Im letztgenannten Fall genügt der Schutz des § 14 Satz 2 GKG-E nicht, da die Vorauszahlungspflicht bis zur Bewilligung von Prozesskostenhilfe fortbesteht.

Auch wenn der Prozessbevollmächtigte die Gerichtsgebühr unschwer berechnen kann, ist bei der Fristsetzung der Betrag angesichts der schwerwiegenden Folgen bei Nichtzahlung aus Gründen der Rechtssicherheit konkret zu beziffern. Um Missverständnisse auf Grund der in § 12 Abs. 6 Satz 2 GKG-E vorgesehenen Regelung zu vermeiden, wird dies im Entwurfstext ausdrücklich klargestellt.

Die Ausgestaltung der Frist als Notfrist gewährleistet die Möglichkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei unverschuldeter Fristversäumnis, ohne dem Berufungskläger erhebliche Verzögerungen durch zusätzliche Fristverlängerungsanträge zu ermöglichen. Dadurch, dass die Notfrist nicht starr mit Ablauf der Begründungsfrist zu laufen beginnt, sondern hierzu eine richterliche Bestimmung erforderlich ist, kann auf Besonderheiten ausreichend flexibel reagiert und können vorschnelle Verwerfungen der Berufung verhindert werden. Richterlich bestimmte Notfristen sind dem Zivilprozessrecht nicht fremd, sondern etwa in § 276 Abs. 1 Satz 1 und 3, § 339 Abs. 2 ZPO bereits vorgesehen (vgl. dazu auch Zöller/Stöber, Vor § 214 ZPO, Rn. 5; MüKo, ZPO/Feiber, § 224, Rn. 3).

Die Notfrist soll in der Regel auf zwei Wochen bestimmt werden. Diese Regelfrist wurde gewählt, um einerseits die notwendigen Verfahrensverzögerungen weitgehend zu minimieren und dem Berufungskläger andererseits nach Information durch seinen Rechtsanwalt ausreichend Zeit zur Zahlung zu gewähren. Die Frist reicht aber auch aus, da der Berufungskläger die grundsätzlich bestehende Zahlungspflicht kennt und die Frist lediglich zur Veranlassung der Zahlung zu nutzen braucht. Darüber hinaus ist nichts zu veranlassen. So hat auch der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 22. März 2001 – IX ZR 407/98 –, NJW 2001, 2545 <2546> ausgeführt, dass Zweiwochenfristen regelmäßig ausreichen, wenn für eine Erklärung keine Begründung erforderlich ist, während im Falle einer Begründungspflicht meist vier Wochen zur Verfügung stehen. Da aber innerhalb der Notfrist keine Prozesserklärung abzugeben ist, weswegen keine weitere Abstimmung zwischen dem Berufungskläger und seinem Rechtsanwalt erforderlich ist, sondern der Berufungskläger die Zahlung selbständig veranlassen kann, wird eine Zweiwochenfrist in der Regel genügen.

Die zusätzliche Obliegenheit des Berufungsklägers zur Anzeige der Zahlung dient der Verringerung des Risikos fehlerhafter Verwerfungen. Dieses besteht insbesondere bei solchen Zahlungen, die auf Grund fehlender oder fehlerhafter Angabe des Aktenzeichens den zu Grunde liegenden Verfahren nicht eindeutig zugeordnet werden können. Mit der Zahlungsanzeige liegen dem Gericht hingegen konkrete Anhaltspunkte zur Feststellung des Zahlungseingangs vor. Letztlich wird die Anzeigepflicht aber nicht nur zum Schutz des Berufungsklägers und zur Verfahrensvereinfachung beitragen, sondern auch dem Interesse des Berufungsbeklagten an der Verfahrensbeschleunigung nutzen.

Die Art der vorzulegenden Belege kann nicht allgemeingültig definiert werden, da ihre Eignung als Zahlungsbelege nach der konkreten Art der Zahlung zu beurteilen ist. So wird man zum Beispiel bei Bareinzahlung einen abgestempelten Kassenbeleg, bei Überweisung die Vorlage eines Kontoauszuges mit Abbuchungsvermerk sowie einer Durchschrift oder eines Ausdrucks des Überweisungsauftrages oder bei Scheckzahlung die Einreichung des Schecks fordern.

Gemäß Satz 2 ist bei der Fristsetzung auf die gewichtigen Folgen der Nichtzahlung hinzuweisen. Dies ist nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Januar 1960 – 1 BvL 17/59 –, BVerfGE 10, 264 <269 f.> die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Zurückweisung eines Antrages wegen nicht fristgemäßer Vorschussleistung.

Zu Absatz 2

Nach Satz 1 ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen, wenn die Zahlung der Berufungsgebühr nicht bis zum Ablauf der nach Absatz 1 gesetzten Notfrist eingegangen ist. Zwar ist die Zulässigkeit eines Rechtsmittels in der Zivilprozessordnung bislang nicht von der Zahlung der Gerichtsgebühren abhängig. Dennoch erscheint dies sachgerecht. Eine an § 12 Abs. 1 GKG angelehnte Regelung, wonach die Berufungsschrift (und die Berufungsbegründung) statt der Verwerfung der Berufung erst nach Zahlung der Verfahrensgebühr zugestellt würde, scheidet aus, da in diesem Fall der Eintritt der Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils hinausgezögert würde, was insbesondere dann nicht hinnehmbar ist, wenn in erster Instanz der Kläger obsiegt hat.

Angesichts dessen kommt lediglich eine Regelung in Betracht, die das Berufungsverfahren zum Abschluss bringt. Die gewählte Konstruktion ähnelt insoweit der Vorschrift des § 113 Satz 2 ZPO zur Prozesskostensicherheit, wonach ein Rechtsmittel des Klägers nach fruchtlosem Fristablauf (wenngleich nur auf Antrag des Beklagten) ebenfalls zu verwerfen ist. Wie das Bundesverfassungsgericht bereits 1960 entschieden hat, ist der Gesetzgeber nicht gehindert, für den Fall die Verwerfung eines Antrages vorzusehen, in dem eine Vorauszahlungspflicht auch nach Fristsetzung und Belehrung über die Folgen der Fristversäumnis nicht erfüllt wird (Beschluss vom 12. Januar 1960, a. a. O.).

Erfolgt die Verwerfung durch Beschluss, soll dieser entsprechend der Regelung in § 522 Abs. 3 ZPO nicht anfechtbar sein. Andernfalls müsste, der Systematik des Instanzenzuges entsprechend, wie in § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO die Rechtsbeschwerde eröffnet werden. Dies widerspräche aber dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck der Beschleunigung insbesondere der allein zur Verzögerung geführten Berufungsverfahren. Denn mit der Ermöglichung der Rechtsbeschwerde wäre mit zusätzlichen, erheblichen Verzögerungen zu rechnen. Sie würde den Berufungskläger unter Umständen geradezu zum Missbrauch des Rechtsmittels verleiten, indem er die Verfahrensgebühr zunächst bewusst nicht zahlt, um nach Verwerfung Rechtsbeschwerde einzulegen.

Die Beschwerdemöglichkeit ist insofern auch entbehrlich, als die Berufung nach § 521a Abs. 2 ZPO-E allein auf Grund des tatsächlich nicht erfolgten Zahlungseingangs zu verwerfen ist. Die Überprüfung der Tatsachenfeststellung hingegen ist grundsätzlich nicht Gegenstand der Rechtsbeschwerde (§§ 576, 546 ZPO).

Auch eine Wiederaufnahmemöglichkeit von Amts wegen – wie nach § 379a StPO – ist nicht geboten. Denn wenn sich nach der Verwerfung der Berufung herausstellt, dass die Zahlung rechtzeitig erfolgte, wird das Gericht einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach den §§ 233 ff. ZPO stattgeben oder sogar nach § 236 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO von Amts wegen Wiedereinsetzung gewähren. Nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18. Januar 1995 – IV ZB 22/94 –, NJW-RR 1995, 765, biete die Möglichkeit zur antragsgemäßen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in den Fällen ausreichenden Schutz, in denen sich herausstellt, dass ein Verwerfungsbeschluss an einem schweren Verfahrensmangel leidet. Dies gelte selbst dann, wenn die Frist – wegen tatsächlich rechtzeitig erfolgter Zahlung – gar nicht verstrichen war (Zöller/Gummer/Heßler, § 522 ZPO, Rn. 11 m. w. N.). Kostennachteile hat der Berufungskläger in diesem Fall nicht zu befürchten, da hierdurch entstandene Kosten nach § 21 GKG nicht zu erheben wären.

Einen Fall unverschuldeter Säumnis wird man in den Fällen annehmen können, in denen der Berufungskläger einen Prozesskostenhilfeantrag erst gestellt hat, nachdem die Notfrist in Gang gesetzt wurde. Denn eine Entscheidung des Gerichts erging nicht rechtzeitig. Die späte Stellung des Prozesskostenhilfeantrages wiederum ist nicht als Verschulden im Sinne des § 233 ZPO anzusehen, da dieser selbst nicht fristgebunden ist.

Von einer gesetzlichen Regelung der Frage, wann von einem rechtzeitigen Zahlungseingang auszugehen ist, soll bewusst abgesehen werden, da eine entsprechende Vorschrift angesichts der Vielzahl der verschiedenen Zahlungsarten (Scheck, Gerichtskostenmarken, Überweisungen im Bankverkehr, Postüberweisung, Barzahlung etc.) sehr umfangreich und mit der Gefahr der Unvollständigkeit behaftet wäre. Hierzu gelten die allgemeinen Grundsätze (vgl. u. a. Oestreich/Winter/Hellstab, § 16 GKG, Rn. 7), deren Fortentwicklung trotz der weit reichenden Folgen der Fristversäumung wie in § 379a StPO (vgl. Oestreich/Winter/Hellstab, a. a. O) der Rechtsprechung überlassen bleiben soll.

Zu Nummer 3 (§ 523 Abs. 1 Satz 1)

Die Änderung ist Folge der Einfügung des § 521a ZPO-E.

Zu Artikel 3 (Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes)

Mit Artikel 19 Nr. 2 des Zweiten Justizmodernisierungsgesetzes vom 22. Dezember 2006 (BGBl I S. 3416) sollte die Möglichkeit zum Abschluss von Vergütungsvereinbarungen mit Sachverständigen, Dolmetschern und Übersetzern, die

über die allgemeinen Sätze der §§ 9 bis 11 JVEG hinausgehen, auf eine sicherer und klarer zu handhabende Grundlage als bisher gestellt werden. Voraussetzung ist dabei nach § 13 Abs. 1 JVEG, dass die Kosten auf jeden Fall den Parteien oder Beteiligten aufzuerlegen sind, diese der Erhöhung der Vergütung zustimmen und die gesamten zu erwartenden Sachverständigenkosten als Vorschuss an die Staatskasse einzahlen. Dadurch wurde sichergestellt, dass die Vereinbarungen nur in solchen Verfahren anwendbar sind, in denen auf die Gerichtskosten nicht verzichtet wird bzw. diese tatsächlich in Rechnung gestellt werden, insbesondere also nicht für Verfahren nach den §§ 183 ff. SGG, die für bestimmte Beteiligte kostenfrei geführt werden.

Sollte nur eine Partei oder ein Beteiligter zustimmen, kann die Zustimmung der/des anderen nach § 13 Abs. 2 JVEG durch Zustimmung des Gerichts ersetzt werden, wenn die Erhöhung sich lediglich auf die in den §§ 9 und 11 JVEG genannten Stundensätze bezieht und das Eineinhalbfache der gesetzlich vorgesehenen Vergütung nicht übersteigt. Für die Beteiligung von Prozesskostenhilfeberechtigten sind in § 13 Abs. 3 und 4 JVEG Sondervorschriften erlassen, die sich aber an den Voraussetzungen der Absätze 1 und 2 orientieren.

Nach § 13 Abs. 6 JVEG dagegen ist über die genannten Regelungen hinaus immer dann eine höhere Vergütung als das Honorar nach den §§ 9 und 11 JVEG zu gewähren, wenn sich nur ein Beteiligter gegenüber dem Gericht zur Übernahme der zu erwartenden Mehrkosten bereit erklärt und diese als Vorschuss an die Staatskasse zahlt.

Nach dieser neuen Fassung des § 13 Abs. 6 JVEG besteht weder ein Zustimmungserfordernis eines weiteren Beteiligten oder des Gerichts noch eine zeitliche Schranke, bis wann die erhöhte Vergütung zu zahlen ist. Dadurch wird den Beteiligten – auch der Verfahren nach § 13 Abs. 1 JVEG, in denen ihnen die Kosten aufzuerlegen sind – unter anderem ermöglicht, schon bestellten Sachverständigen ohne Beschränkung zusätzlich zur gesetzlichen Vergütung weiteres Honorar zukommen zu lassen. Dies birgt die Gefahr, dass Beteiligte den Sachverständigen mit solchen Zusatzhonoraren entweder in der Sache oder jedenfalls hinsichtlich der Geschwindigkeit der Gutachtenerstellung für sich einzunehmen versuchen, ohne dass dies vom Gericht verhindert werden kann. Letztlich könnten einzelne Beteiligte die Sachverständigen mit entsprechenden Angeboten bzw. Mehrzahlungen sogar gezielt als befangen im Sinne der §§ 406, 42 Abs. 2 ZPO aus dem Verfahren drängen.

Überdies werden bedürftige Parteien kaum in der Lage sein, die Möglichkeit des § 13 Abs. 6 JVEG zu nutzen. Während sachgerechte Lösungen für bedürftige Beteiligte solcher Verfahren, in denen die Kosten den Beteiligten aufzuerlegen sind, in § 13 Abs. 3 und 4 JVEG getroffen wurden, fehlen sie für die anderen Verfahren gänzlich. In jedem Fall können vermögende Beteiligte von der Möglichkeit des § 13 Abs. 6 JVEG stärker Gebrauch machen als finanziell schlechter gestellte; diese dürften folglich regelmäßig überboten werden. Dies erscheint vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Pflicht, bedürftigen und vermögenden Parteien im Wesentlichen gleichen Zugang zum Recht zu gewähren (vgl. BVerfG, Beschluss vom 13. März 1990 – 2 BvR 94/88 –, BVerfGE 81, 347 <356 f.>), problematisch.

§ 13 Abs. 6 JVEG ist daher aufzuheben. Für die Aufrechterhaltung der einseitigen Möglichkeit zur Erhöhung des Honorars besteht kein sachlicher Grund. In Verfahren, in denen die Kosten den Beteiligten aufzuerlegen sind, genügen die Regelungen des § 13 Abs. 1 bis 4 JVEG. Für die übrigen Verfahren ist eine derartige Möglichkeit zur Erhöhung des Honorars nicht geboten. Hauptanwendungsfall wären die auch in der Begründung des Zweiten Justizmodernisierungsgesetzes (Bundestagsdrucksache 16/3038, S. 55) genannten sozialgerichtlichen Verfahren. Gerade in diesen Verfahren ist dem berechtigten Interesse der Beteiligten, einen bestimmten Sachverständigen zu bestellen, aber durch die Regelung des § 109 Abs. 1 SGG Rechnung getragen. Denn bereits nach dieser Vorschrift ist auf Antrag ein bestimmter Arzt gutachterlich anzuhören, der regelmäßig der Haus- oder Vertrauensarzt des Beteiligten sein wird. Die Anhörung dieses Arztes kann das Gericht – ähnlich der Regelung des § 13 Abs. 1 JVEG – von einem Kostenvorschuss und der Kostentragung durch den Beteiligten abhängig machen.

Als Folge der Aufhebung des § 13 Abs. 6 JVEG soll der Regelungsgegenstand des § 13 Abs. 7 JVEG nun direkt dem § 13 Abs. 3 JVEG angefügt und die eigenständige Regelung aufgehoben werden.

Zu Artikel 4 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten.

Anlage 2

Stellungnahme der Bundesregierung

Die Bundesregierung nimmt zum Gesetzentwurf des Bundesrates wie folgt Stellung:

A. Allgemeines

Der vom Bundesrat vorgelegte Gesetzentwurf verfolgt zwei voneinander unabhängige Ziele:

- Ziel der vom Bundesrat in den Artikeln 1 und 2 vorgeschlagenen Gesetzesänderungen ist eine Verbesserung der Einnahmen.
- Mit Artikel 3 soll eine Regelung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes (JVEG) geändert werden, die gerade erst am 31. Dezember 2006 in Kraft getreten ist.

Zu den Artikeln 1 und 2

Wie die Bundesregierung bereits mehrfach betont hat, unterstützt sie die Länder bei der notwendigen Konsolidierung ihrer öffentlichen Haushalte. Allerdings müssen die einzelnen Gesetzesänderungen tatsächlich erforderlich sein und eine spürbare Verbesserung der Einnahmen versprechen. Die zu erwartenden Mehreinnahmen müssen in einem angemessenen Verhältnis zu den durch die Änderungen eintretenden Verfahrensverzögerungen und der zu erwartenden Mehrbelastung für die gerichtliche Praxis stehen. Nicht zuletzt müssen auch die Belange der rechtsuchenden Bürgerinnen und Bürger berücksichtigt werden: Sie dürfen nicht finanziell unangemessen belastet oder in ihrem Recht auf wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz verletzt werden. Diese Voraussetzungen sind nach Auffassung der Bundesregierung mit dem vorliegenden Entwurf nicht erfüllt.

Begründet wird der Entwurf damit, dass die Haushalte durch Zahlungsverzögerungen und Gebührenausfälle über Gebühr belastet würden. In der Begründung wird angeführt, dass in Baden-Württemberg von Mitte 2004 bis Mitte 2005 ca. 3,5 Prozent der Gesamtforderungen endgültig gelöscht worden seien. Circa 30 Prozent der Forderungen hätten sich im folgenden Halbjahr noch in der Vollstreckung befunden. In Bayern seien im gleichen Zeitraum 1,32 Prozent ausgefallen und 5,22 Prozent seien am Jahresende noch in der Vollstreckung gewesen. Die anderen Länder, die über entsprechendes Zahlenmaterial verfügen, wiesen Ausfälle in einer Größenordnung von 4 bis 5 Prozent auf. Mecklenburg-Vorpommern liegt mit 21 Prozent allerdings weit über dem Durchschnitt der übrigen Länder.

Bei den in den meisten Ländern als relativ gering zu bewertenden Gebührenausfällen ist jedoch zu berücksichtigen, dass die vorgeschlagene Verwerfungsbefugnis bei nicht rechtzeitiger Zahlung der Gebühr nur zu einem Teil Auswirkungen auf die tatsächliche Zahlung haben dürfte. Ein Drittel aller Berufungen wird wieder zurückgenommen. Auf die Zahlungsbereitschaft der davon betroffenen Berufungskläger hat die vorgeschlagene Änderung keinen Einfluss. Es sind auch keine Zahlen bekannt, wie groß der Anteil zurückgenommener Berufungen unter den Nichtzahlern ist. Es liegt allerdings auf der Hand, dass das Zahlungsinteresse bei dieser Gruppe nicht so ausgeprägt sein dürfte wie bei denjenigen, die die Berufung schließlich durchführen. Berufungen, die eingelegt werden, ohne dass eine Berufungsbegründung bei Gericht eingereicht wird, werden von der Entwurfsregelung schon nicht berührt.

Der Vorschlag würde auch bei durchzuführenden Berufungen zu spürbaren Verfahrensverzögerungen und zu einem deutlich zunehmenden Verwaltungsaufwand führen. Zunächst müsste die Zahlung überwacht werden, die unaufgefordert erfolgen soll. Dann muss das Gericht eine Zahlungsfrist setzen und hierbei den Sachverhalt im Hinblick auf die Ausübung des Ermessens zur Fristsetzung und zur Bemessung der Länge der zu setzenden Frist würdigen. Schließlich muss der Zahlungseingang überwacht und die Fristeinhaltung geprüft werden.

Im Rahmen der Beratungen des Rechtsvereinheitlichungsgesetzes vom 12. September 1950 ist geprüft worden, ob die durch Artikel II des Gesetzes zur Änderung des Gerichtskostengesetzes vom 21. Dezember 1922 (RGBl. 1923 I S. 1) geschaffene und später wieder abgeschaffte Vorauszahlungsverpflichtung für die Rechtsmittelinstanz erneut eingeführt werden sollte. Eine solche Regelung ist nicht in den Entwurf aufgenommen worden, weil der Fiskus in der Zeit, in der die Regelung nicht bestand, einen Ausfall nicht erlitten habe. Zudem habe sich der Geschäftsgang ohne eine solche Regelung leichter abgewickelt (Bundestagsdrucksache I/530, Begründung S. 23). Es gibt trotz der seitdem verstrichenen Zeit keine Anhaltspunkte dafür, dass die damals gemachten negativen Erfahrungen heute keine Gültigkeit mehr hätten.

B. Zu den einzelnen Vorschlägen

Zu Artikel 1 (Änderung des Gerichtskostengesetzes)

Die in Artikel 1 Nr. 1 und 2 vorgeschlagenen Änderungen des Gerichtskostengesetzes (GKG) sind nicht erforderlich und entsprechen nicht der Systematik des Kostenrechts. Die Gebühr für das Berufungsverfahren ist bereits mit der Einreichung der Berufungsschrift fällig und zum Soll zu stellen (Einforderung mit Kostenrechnung durch die Justizkasse), sobald der Wert feststeht. Die vorgesehene gesetzliche Verpflichtung, spätestens mit der Einreichung der Begründung ohne Kostenrechnung zu zahlen, ist lediglich ein Appell, dessen Nichtbefolgung dazu führt, dass dem Kostenschuldner unter gleichzeitiger Zustellung der Kostenrechnung oder unter Mitteilung der Höhe der Gebühr eine Zahlungsfrist gesetzt wird.

Der mit Nummer 3 vorgeschlagene neue Gebührentatbestand begegnet Bedenken, soweit Voraussetzung für die Ermäßigung die Beendigung des „gesamten“ Verfahrens sein soll. Es erschließt sich nicht, wann durch eine Verwerfung der Berufung nur ein Teil des Verfahrens beendet

werden kann. Die Frage stellt sich im Hinblick auf die vorgesehene Anmerkung zum Gebührentatbestand. Im Übrigen dürfte die vorgeschlagene Höhe der Gebühr in keinem angemessenen Verhältnis zum Aufwand des Gerichts stehen. Ferner widerspricht die Einfügung einer „a"-Nummer der Systematik des GKG.

Zu Artikel 2 (Änderung der Zivilprozessordnung)

Die Bundesregierung beurteilt die in Artikel 2 vorgeschlagenen Änderungen der Zivilprozessordnung (ZPO) sehr kritisch. Die vorgeschlagene Einführung des § 521a ZPO führt zu einer nicht hinnehmbaren Schwächung der Position des Berufungsführers. Sie lässt sich zudem mit der Systematik der zivilprozessualen Berufung nicht vereinbaren.

Verfassungsrechtlich ist vorgegeben, dass der Zugang zu einem durch den Gesetzgeber geschaffenen Rechtsmittel nicht in einer aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigenden Weise erschwert werden darf (BVerfG, Beschluss vom 5. August 2002, Az.: 2 BvR 1108/02, Rn. 9 zitiert nach juris, m. w. N.). Die durch den Entwurf erfolgende Beschränkung des Zugangs zur Berufung ist jedoch aus den nachfolgenden Gründen sachlich nicht gerechtfertigt und erscheint deshalb auch verfassungsrechtlich problematisch.

Der Entwurf überlässt es – systemwidrig – einer Ermessensentscheidung des Gerichts, welche Zulässigkeitserfordernisse für eine Berufung im Einzelfall bestehen. Wird auf die Fristsetzung verzichtet, so ist die Berufung auch ohne Zahlung der Gebühr zulässig. Der Entwurf lässt es dabei offen, unter welchen Voraussetzungen das Gericht von der Fristsetzung Abstand nehmen kann. Unklar ist etwa, ob ein offenkundig aussichtsloser Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe geeignet ist, die Fristsetzung zu begründen.

Der Entwurf sieht vor, dass eine Berufung durch unanfechtbaren Beschluss zu verwerfen ist, wenn die Zahlung der Gerichtsgebühren nicht innerhalb einer vom Gericht bestimmten Notfrist eingegangen ist. Wann eine Zahlung als eingegangen gilt, kann jedoch je nach gewählter Zahlungsart schwierig festzustellen sein. Insbesondere im Zusammenhang mit der Bestrebung zur Abschaffung von Gerichtszahlstellen und mit der Einführung moderner elektronischer Zahlungsformen in der Justiz wird eine weitere Unsicherheit über den Zeitpunkt des Zahlungseingangs eintreten. So ist etwa fraglich, ob eine Zahlung als erfolgt anzusehen ist, wenn mit Einzugsermächtigung (sechswöchige Widerrufsfrist) oder mit der Bankcard mittels Lastschrift gezahlt wird, wenn sich zeitverzögert herausstellt, dass die Lastschrift von der Bank nicht eingelöst wird.

Die Bundesregierung hält die Regelung deshalb auch angesichts der knappen Frist und der fehlenden Überprüfbarkeit einer Verwerfungsentscheidung unter dem Aspekt hinreichender Bestimmtheit und Rechtssicherheit für bedenklich. Der Entwurf verweist darauf, dass die weitere Klärung insoweit der Rechtsprechung überlassen bleiben solle. Angesichts der einschneidenden Rechtsfolgen einer Fristversäumung ginge dieser Klärungsbedarf damit zu Lasten der betroffenen, rechtsuchenden Bürgerinnen und Bürger.

Eine weitere Schwächung der Position des Berufungsführers träte durch das Zusammenspiel zwischen der vorgeschlagenen Neuregelung und einer Streitwertfestsetzung ein. Im Falle eines Streites über die Höhe des Streitwertes wäre der Berufungsführer gezwungen, jede Streitwertfestsetzung hinzunehmen, um nicht den Verlust seiner Berufung zu riskieren. Gegen einen vom Berufungsgericht vorläufig festgesetzten Streitwert steht kein Rechtsmittel zur Verfügung. Weder gegen die Fristsetzung noch gegen die Höhe der innerhalb der Frist zu zahlenden Gebühr ist ein Rechtsmittel vorgesehen.

Systematische Einwände bestehen auch dagegen, dass der Vorsitzende eine als Notfrist bezeichnete Nachfrist zur Einzahlung der Gebühr setzen soll. Eine Notfrist ist nach zivilprozessualem Verständnis grundsätzlich eine gesetzliche Frist. Derzeit kennt die Zivilprozessordnung nur im Zusammenhang mit Auslandszustellungen zwei durch das Gericht zu bemessende Notfristen in § 276 Abs. 1 Satz 4 und § 339 Abs. 2. Die Fristsetzung durch das Gericht findet in diesen Fällen ihre Rechtfertigung in der ungewissen Dauer von Auslandszustellungen bzw. dem Procedere der öffentlichen Zustellung. Eine vergleichbare Situation liegt hier nicht vor.

Die Regelung des Entwurfs führt zudem zu nicht sachgerechten Ungleichbehandlungen im Rechtsmittelrecht. Gegen alle Beschlüsse, mit denen eine Berufung verworfen wird, ist nach § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO die Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof statthaft. Wird eine Berufung begründet, jedoch kein Vorschuss eingezahlt, wäre sie künftig zu verwerfen, ohne dass die Möglichkeit bestünde, gegen die Verwerfung mit der Rechtsbeschwerde vorzugehen. Würde dagegen weder der Vorschuss eingezahlt noch eine Berufungsbegründung eingereicht, wäre die Rechtsbeschwerde weiterhin statthaft.

Die Bundesregierung weist schließlich darauf hin, dass die Einführung einer Verwerfungskompetenz bei Nichtzahlung die Unterschiede zwischen den Verfahrensordnungen vertieft. Sie läuft dem Ziel einer Harmonisierung der Verfahrensordnungen zuwider. Im arbeits- und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gibt es grundsätzlich keine Vorschusspflicht. In diesen Verfahren kann daher eine Verwerfung der Berufung wegen Nichtzahlung eines Gebührenvorschusses nicht eingeführt werden. Zwar wäre nach der Systematik des Entwurfs die Vorschrift des § 521a ZPO-E über § 64 Abs. 6 des Arbeitsgerichtsgesetzes gleichwohl im arbeitsgerichtlichen Verfahren anwendbar. Hierbei kann es sich allerdings nach Auffassung der Bundesregierung nur um ein Redaktionsversehen handeln.

Zu Artikel 3 (Änderung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes)

Der Bundesrat hat im Gesetzgebungsverfahren zum 2. Justizmodernisierungsgesetz die jetzt vorgetragenen Bedenken noch nicht erhoben. Die Bundesregierung überprüft jedoch derzeit ohnehin die Regelungen des erst am 1. Juli 2004 in Kraft getretenen JVEG. In diese Überprüfung wird auch die Vorschrift des § 13 JVEG einbezogen werden.

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333